

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Hukum waris dalam sistem hukum waris islam

1. Definisi waris

Syariat Islam telah meletakkan sistem kewarisan dalam aturan yang paling baik, bijak dan adil. Agama Islam telah menetapkan hak kepemilikan benda bagi manusia, baik laki-laki maupun perempuan dalam petunjuk syara, seperti memindahkan hak milik seseorang pada waktu masih hidup kepada ahli warisnya atau setelah dia meninggal, tanpa melihat perbedaan antara anak kecil dan orang dewasa.

Sedangkan AlQuran sebagai petunjuk syara, telah menjelaskan hukum-hukum waris dan ketentuan-ketentuan bagi setiap ahli waris dengan penjelasan yang lengkap dan sempurna, tanpa meninggalkan bagian seseorang atau membatasi benda yang akan diwariskan. AlQuran merupakan landasan bagi hukum waris dan ketentuan pembagiannya dilengkapi dengan sunnah dan ijma'. Tidak ada hukum-hukum yang dijelaskan dalam AlQuran secara terperinci, seperti hukum-hukum waris.¹

Waris menurut bahasa berasal dari kata *المراث* dalam bahasa Arab merupakan bentuk *masdar* dari kata *ورث - يرث - ارثا - ومراث*. Dikatakan *ورث فلن قربه* = Si Fulan mewarisi (harta) kerabatnya. Allah

¹ *Hukum waris menurut AlQuran dan hadist*, Syekh Muhammad Ali Ash Shabuni, (bandung: PT Trigenda Karya 1995) hal. 48-49

berfirman: *ورثه سليمان داود* = “Sulaiman mewarisi Daud”.² Allah berfirman juga: *وكنا نحن الوارثين* Artinya: “Dan kami adalah pewarisnya” (Al-Qashash: 58).³

Dari keterangan di atas dapat disimpulkan bahwa waris menurut bahasa adalah berpindahnya sesuatu dari seseorang kepada orang lain, atau dari suatu kaum kepada kaum yang lain. Sesuatu itu bersifat umum. Bisa berupa harta, ilmu, keluhuran, atau kemuliaan. Diantaranya yang berarti demikian adalah sabda nabi SAW yang artinya sebagai berikut:

“Ulama adalah pewaris para nabi. Dan para nabi tidaklah meninggalkan warisan dirham atau dinar. Tetapi mereka mewariskan ilmu. Maka barang siapa yang hendak mengambilnya, hendaknya ia mengambil yang lebih banyak.”.

Adapun pengertian waris menurut istilah ialah berpindahnya hak milik dari orang yang meninggal kepada ahli warisnya yang hidup, baik yang ditinggalkan itu berupa harta, kebun atau hak-hak syariah.⁴ Pendapat lain juga mengemukakan bahwa arti waris dalam hukum Islam berasal dari bahasa Arab yang berarti peninggalan-peninggalan yang ditinggalkan oleh seseorang yang meninggal dunia.⁵ Hukum waris juga dinamakan *Faraidh* yang artinya pembagian tertentu. Lafadz *Faraidh* merupakan jama’ (bentuk plural) dari lafadz *Faridhah* yang mengandung arti *Mafrudhah*, yang sama artinya dengan *Muqaddarah* yaitu suatu yang

² Muhammad Ali Ash Shabuniy, *Hukum Waris Islam*, (Surabaya: Al-Ikhlash, 1995) hal. 48

³ AlQuran, *op cit*: hal. 10

⁴ Muhammad Ali Ash-Shabuni, *Hukum Waris Islam*, (Surabaya: Al-Ikhlash, 1995), hal. 48-49

⁵ Tamakiran, *Asas-asas Hukum Waris Menurut Tiga Sistem Hukum* (Bandung: Pionir Jaya, 1987), hal. 84

ditetapkan bagiannya secara jelas. Para fuqaha mendefinisikan hukum kewarisan Islam sebagai suatu ilmu yang dengan dialah dapat kita ketahui orang yang menerima pusaka, orang yang tidak menerima pusaka, serta kadar yang diterima tiap-tiap ahli waris dan cara membaginya. Definisi tersebut menekankan dari segi orang yang mewaris, orang yang tidak mewaris, besarnya bagian yang diterima oleh masing-masing ahli waris, serta cara membagikan warisan kepada ahli waris.⁶ Muhammad Asy-Syarbini juga berpendapat bahwa hukum kewarisan ialah ilmu Fiqih yang berpautan dengan pembagian harta pusaka, pengetahuan tentang cara perhitungan yang dapat menyampaikan kepada pembagian harta pusaka dan pengetahuan mengenai bagian-bagian wajib dari harta peninggalan untuk setiap pemilik hak pusaka.⁷

Dalam rangka memahami kaidah-kaidah dan seluk beluk hukum waris, hampir tidak dapat dihindari untuk terlebih dahulu memahami beberapa istilah yang lazim dijumpai dan dikenal. Istilah-istilah dimaksud tentu saja merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari pengertian hukum waris itu sendiri. Beberapa istilah tersebut beserta pengertiannya seperti dapat disimak berikut ini:

a. Waris:

Istilah ini berarti orang yang berhak menerima pusaka (peninggalan) orang yang telah meninggal.

b. Warisan:

⁶ Rachmad Budiono, *Pembaruan Hukum Kewarisan Islam di Indonesia* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999), hal. 1

⁷ Ibid, hal. 2

Berarti harta peninggalan, pusaka dan surat wasiat.

c. Pewaris:

Adalah orang yang memberi pusaka, yakni orang yang meninggal dunia dan meninggalkan sejumlah harta kekayaan, pusaka, maupun surat wasiat.

d. Ahli waris:

Yaitu sekalian orang yang menjadi waris, berarti orang-orang yang berhak menerima harta peninggalan pewaris.

e. Mewarisi:

Yaitu mendapat harta pusaka, biasanya segenap ahli waris adalah mewarisi harta peninggalan pewarisnya.

f. Proses pewarisan:

Istilah proses pewarisan mempunyai dua pengertian atau dua makna, yaitu:

- 1) Berarti penerusan atau penunjukan para waris ketika pewaris masih hidup
- 2) Berarti pembagian harta warisan setelah pewaris meninggal.

Berkaitan dengan beberapa istilah tersebut diatas, Hilman Hadikusumah dalam bukunya yang dikutip oleh Eman Suparman mengemukakan bahwa *“warisan menunjukkan harta kekayaan dari orang yang telah meninggal, yang kemudian disebut pewaris,*

*baik harta itu dibagi-bagi atau pun maih dalam keadaan tidak terbagi-bagi”.*⁸

2. Dasar Hukum Waris Islam

- a. Ayat-ayat AlQuran yang berkaitan dengan masalah kewarisan baik secara langsung maupun tidak langsung dapat ditemukan dalam beberapa surat dan ayat, yakni

1) Menyangkut harta pusaka dan pewarisnya.

Surat An-Nisaa' (4) ayat 33:

*Bagi tiap-tiap harta peninggalan dari harta yang ditinggalkan ibu bapak dan karib kerabat, Kami jadikan pewaris-pewarisnya dan (jika ada) orang-orang yang kamu telah bersumpah setia dengan mereka, Maka berilah kepada mereka bahagiannya. Sesungguhnya Allah menyaksikan segala sesuatu. (QS. An-Nisaa' (4): 33).*⁹

2) Mengenai aturan pembagian harta warisan.

Surat An-Nisaa' (4) ayat 7-14.

Bagi orang laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, dan bagi orang wanita ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, baik sedikit atau banyak menurut bahagian yang telah ditetapkan (7). Dan apabila sewaktu pembagian itu hadir kerabat, anak yatim dan orang miskin, Maka berilah mereka dari harta itu (sekedarnya) dan ucapkanlah kepada mereka Perkataan yang baik (8). Dan hendaklah takut kepada Allah orang-orang yang seandainya meninggalkan dibelakang mereka anak-anak yang lemah, yang mereka khawatir terhadap (kesejahteraan) mereka. oleh sebab itu hendaklah mereka bertakwa kepada Allah dan hendaklah mereka mengucapkan Perkataan yang benar (9). Sesungguhnya orang-orang yang memakan harta anak yatim secara zalim, sebenarnya mereka itu menelan api sepenuh perutnya dan mereka akan masuk ke dalam api yang menyala-nyala (neraka) (10). Allah mensyari'atkan bagimu

⁸Eman Suparman, “Hukum Waris Indonesia Dalam Perspektif Islam, Adat, dan BW”, (Bandung: PT Refika Aditama, 2007),hal. 2-3

⁹ AlQuran dan Terjemahannya, (Jakarta : Depag RI, 1980).

tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu : bahagian seorang anak lelaki sama dengan bahagian dua orang anak perempuan dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua, Maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan; jika anak perempuan itu seorang saja, Maka ia memperoleh separo harta. dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), Maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, Maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana (11). Dan bagimu (suami-suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh isteri-isterimu, jika mereka tidak mempunyai anak. jika isteri-isterimu itu mempunyai anak, Maka kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya sesudah dipenuhi wasiat yang mereka buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. Para isteri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak. jika kamu mempunyai anak, Maka Para isteri memperoleh seperdelapan dari harta yang kamu tinggalkan sesudah dipenuhi wasiat yang kamu buat atau (dan) sesudah dibayar hutang-hutangmu. jika seseorang mati, baik laki-laki maupun perempuan yang tidak meninggalkan ayah dan tidak meninggalkan anak, tetapi mempunyai seorang saudara laki-laki (seibu saja) atau seorang saudara perempuan (seibu saja), Maka bagi masing-masing dari kedua jenis saudara itu seperenam harta. tetapi jika saudara-saudara seibu itu lebih dari seorang, Maka mereka bersekutu dalam yang sepertiga itu, sesudah dipenuhi wasiat yang dibuat olehnya atau sesudah dibayar hutangnya dengan tidak memberi mudharat (kepada ahli waris). (Allah menetapkan yang demikian itu sebagai) syari'at yang benar-benar dari Allah, dan Allah Maha mengetahui lagi Maha Penyantun (12). (Hukum-hukum tersebut) itu adalah ketentuan-ketentuan dari Allah. Barangsiapa taat kepada Allah dan Rasul-Nya, niscaya Allah memasukkannya kedalam surga yang mengalir didalamnya sungai-sungai, sedang mereka kekal di dalamnya; dan Itulah kemenangan yang besar (13). Dan Barangsiapa yang mendurhakai Allah dan Rasul-Nya dan melanggar ketentuan-ketentuan-Nya, niscaya Allah memasukkannya ke dalam api neraka sedang ia kekal di dalamnya; dan baginya siksa yang menghinakan (14). (QS. An-Nisaa' (4): 7-14).¹⁰

¹⁰ AlQuran dan Terjemahannya, (Jakarta : Depag RI, 1980).

b. Hadits-hadits yang berkaitan dengan hukum waris.

Hadits-hadits tersebut antara lain:

قال النبي صلى الله عليه وسلم: الحقوا الفرائض باهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر (متفق عليه)

“Bersabda Rasulullah SAW: serahkanlah pembagian warisan itu kepada ahlinya, bila ada yang tersisa, maka berikanlah kepada keluarga laki-laki terdekat.” (Hadits disepakati Imam Bukhari dan Imam Muslim).

من قتل قتيلا فانه لا يرثه وان لم يكن له وارث غيره وان كان له والده او ولده فليس لقاتل ميراث
(رواه أحمد)

“Barang siapa membunuh seseorang, maka ia tidak dapat mempusakainya, walaupun si korban tidak mempunyai pewaris selainnya. Dan jika si korban itu ayahnya atau anaknya, maka bagi pembunuh tidak berhak menerima harta peninggalan.” (HR. Ahmad)

يا رسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قتل ابو همامك يوم احدث شهيدا، وان عمهما اخدما لهما فلم يدع لهما ما لا ولا تتكحان الا ولهما مال قال: يقضى فى ذلك فنزلت اية الموارث (يوصيكم الله فى اولادكم.....) فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم الى عمهما فقال: اعط ابنتى سعد الثلثين واعط امهما الثمن وما بقى فهو لك (رواه أبوداود والترمذى)

“Wahai Rasulallah ini adalah dua orang putri Sa’ad bin ar-Rabi’ yang ayahnya mati syahid bersama tuan di perang Uhud. Paman mereka telah mengambil seluruh harta bendanya sehingga mereka tidak ditinggali harta sedikitpun, dan mereka tidak bisa kawin kalau tidak punya harta.” Jawab Rasulullah SAW: “Allah bakal memutuskan hal tersebut.” Lalu turunklah ayat-ayat mawarits “yusikumullahu fi auladikum”, dan kemudian Rasulullah mengutus seseorang menemui paman mereka, maka berkatalah Rasulullah SAW: “Berilah dua orang putri Sa’ad dua pertiga, ibu mereka seperelapan dan sisanya untuk kamu.” (HR. Abu Dawud dan at-Turmudzi).

3. Ahli Waris Dalam Islam¹¹

¹¹Eman Suparman, “Hukum Waris Indonesia Dalam Perspektif Islam, Adat, dan BW”, (Bandung: PT Refika Aditama, 2007), hal. 17-20

Ahli waris adalah seseorang atau beberapa orang yang berhak mendapatkan bagian dari harta peninggalan. Secara garis besar golongan ahli waris di dalam Islam dapat dibedakan ke dalam tiga golongan, yaitu:

- a. Ahli waris menurut AlQuran atau yang sudah ditentukan di dalam AlQurandisebut *dzul faraa'idh*. Yakni ahli waris langsung yang mesti selalu mendapat bagian tetap tertentu yang tidak berubah-berubah. Adapun rinciannya sebagai berikut:

1) Dalam garis kebawah

1. (1) Anak perempuan
2. (2) Anak perempuan dari anak laki-laki

2) Dalam garis keatas

3. (1) Ayah
4. (2) Ibu
5. (3) Kakek dari garis ayah
6. (4) Nenek baik dari ayah maupun dari garis ibu

3) Dalam garis kesamping

7. (1) Saudara perempuan seayah dan seibu dari garis ayah
8. (2) Saudara perempuan tiri dari garis ayah
9. (3) Saudara lelaki tiri dari garis ibu
10. (4) Saudara Perempaun tiri dari garis ibu

4) 11. Duda

5) 12. Janda

b. *Ashabah*, dalam arti bahasa Arab berarti anak lelaki dan kaum kerabat dari pihak bapak. *Ashabah* menurut ajaran kewarisan *patrilineal syafi'i* adalah golongan ahli waris yang mendapat bagian terbuka atau bagian sisa, yaitu terdiri atas:

1) *Ashabah Binafsihi* yaitu *ashabah-ashabah* yang berhak mendapat semua harta atau semua sisa yang urutannya sebagai berikut:

1. Anak laki-laki
2. Cucu laki-laki dari anak laki-laki dan terus kebawah asal saja pertaliannya masih terus laki-laki
3. Ayah
4. Kakek dari pihak ayah dan terus keatas asal saja pertaliannya belum putus dari pihak ayah
5. Saudara laki-laki sekandung
6. Saudara laki-laki seayah
7. Anak saudara laki-laki sekandung
8. Anak saudara laki-laki seayah
9. Paman yang sekandung dengan ayah
10. Paman yang seayah dengan ayah
11. Anak laki-laki paman yang sekandung dengan ayah
12. Anak laki-laki paman yang seayah dengan ayah

2) *Ashabah bilghairi* yaitu *ashabah* dengan sebab orang lainnya.

Yakni seorang wanita yang menjadi *ashabah* karena ditarik oleh seorang laki-laki, yaitu sebagai berikut:

1. Anak perempuan yang didampingi oleh anak laki-laki
2. Saudara perempuan yang didampingi oleh saudara laki-laki
- 3) *Ashabah ma'al ghairi* yakni saudara perempuan yang mewaris bersama keturunan dari pewaris, mereka itu adalah:

1. Saudara perempuan sekandung, dan
 2. Saudara perempuan seayah
 - c. *Dzul Arhaam*, yang berarti orang yang mempunyai hubungan darah dengan pewaris melalui pihak wanita saja.
4. Sebab-sebab Mewarisi

Menurut hukum kewarisan Islam ada tiga sebab mewaris yaitu:

- a. Karena hubungan kekeluargaan, yang dimaksud adalah hubungan darah atau hubungan famili.
- b. Hubungan perkawinan, yang dimaksud adalah hubungan antara suami dengan istri, jika salah satu di antara keduanya meninggal maka yang masih hidup berhak mewarisi harta peninggalan.
- c. Wala' (hubungan hukmiah), yang dimaksud adalah hubungan yang ditetapkan oleh hukum Islam, tegasnya jika seseorang tuan memerdekakan budaknya maka terjadilah hubungan keluarga yang disebut *wala'ul 'itqi*.¹²

5. Rukun-rukun Waris

Rukun waris ada tiga, yaitu:

¹²Muhammad Ali Ash-Shabuni, "*Hukum Waris Dalam Syari'at Islam*", (Bandung: Diponegoro, 1974), hal. 47

- a. *Muwarrits* (orang yang memberi waris), yakni mayat dimana orang lain berhak mewaris dari padanya akan apa saja yang ditinggalkan sesudah matinya.
- b. *Waris* (penerima waris), yakni orang yang berhak mewaris dengan sebab yang telah dijelaskan, seperti: kekerabatan, pernasaban, perkawinan dan sebagainya.
- c. *Mauruts* (benda yang diwariskan), yakni sesuatu yang ditinggalkan mayat, seperti: harta, kebun dan sebagainya.¹³

6. Syarat-syarat Mewaris

Syarat-syarat mewaris juga ada tiga, yaitu:

- a. Matinya orang yang mewariskan, baik menurut hakikat maupun menurut hukum.
- b. Ahli waris betul-betul hidup ketika *muwarits* mati.
- c. Diketahui jihat kekerabatan dan sebab mewaris, yang merupakan syarat untuk mewaris.¹⁴

7. Penghalang Kewarisan

Para ulama fiqih ahli hukum kewarisan banyak bersilang pendapat mengenai permasalahan penghalang kewarisan. Namun, pada umumnya mereka sependapat mengenai apa itu penghalang kewarisan sehingga para ulama menyebutkan ada lima penghalang kewarisan, yaitu:

- a. Perbudakan

Karena firman Allah SWT dalam surat An-Nahl (16) ayat 75:

¹³Muhammad Ali Ash-Shabuniy, *Op. Cit.*, hal 56

¹⁴*Ibid. hal. 58*

*Allah membuat perumpamaan dengan seorang hamba sahaya yang dimiliki yang tidak dapat bertindak terhadap sesuatupun (QS. An-Nahl (16) ayat 75).*¹⁵

Budak tidak dapat mewarisi karena dianggap tidak cakap mengurus harta-harta milik, dan status keluarganya terputus dengan ahli warisnya, ia tidak dapat mewariskan harta peninggalan karena ia dianggap orang yang tidak memiliki harta sedikitpun

b. Pembunuhan

Pembunuhan adalah salah satu penghalang waris, pembunuhan yang dimaksud disini adalah pembunuhan yang dilakukan kepada keluarga dengan motif untuk memudahkan atau mempercepat bagi pihak yang membunuh untuk mendapatkan warisan. Dalam hukum Islam pembunuhan adalah dosa yang dikategorikan sangat besar hal ini sesuai dengan firman Allah dalam surat Al-Israa' (17) ayat 33:

*Dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya), melainkan dengan suatu (alasan) yang benar. dan Barangsiapa dibunuh secara zalim, Maka Sesungguhnya Kami telah memberi kekuasaan kepada ahli warisnya, tetapi janganlah ahli waris itu melampaui batas dalam membunuh. Sesungguhnya ia adalah orang yang mendapat pertolongan. (QS. Al-Israa' (17): 33)*¹⁶

c. Perbedaan Agama

Tentang perberbedaan agama yang dimaksud adalah antara pewaris dan ahli waris terdapat perbedaan agama. Para ulama sepakat bahwa seorang non Muslim terhalang hak kewarisannya terhadap orang

¹⁵ *AlQuran dan Terjemahannya*, (Jakarta : Depag RI, 1980).

¹⁶ *AlQuran dan Terjemahannya*, (Jakarta : Depag RI, 1980).

Islam, namun terjadi perbedaan pendapat mengenai boleh tidaknya seorang Muslim mewarisi harta seorang non Muslim.

لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم (متفق عليه)

“Orang Islam tidak dapat mewarisi harta dari orang kafir dan orang kafir pun tidak dapat mewarisi harta orang Islam.” (HR. Bukhari Muslim)

B. Kompilasi Hukum waris Islam dalam KHI

KHI disusun atas prakarsa penguasa negara, dalam hal ini Ketua Mahkamah Agung dan menteri Agama (melalui Surat (keputusan Bersama) dan mendapat pengakuan ulama dari berbagai unsur. Secara resmi KHI merupakan hasil *consensus* (ijma) ulama dari berbagai golongan melalui media lokakarya yang dilaksanakan secara nasional, yang kemudian mendapat legalisasi dari kekuasaan negara.

Telah maklum bahwa KHI lahir bukan dari kondisi yang vakum. Ada kondisi-kondisi sosial, politik, dan hukum yang mendorong KHI harus lahir. KHI lahir dari rahim negara. Ia lahir sebagai produk politik negara Orde Baru, yang jika dipandang dari optik politik hukum tentu saja tidak bebas nilai dan tidak bebas kuasa dari muatan interest politik rezim itu. Dengan perkataan lain, pembidanan kelahiran dan keberadaan KHI terselimuti oleh bias-bias kekuasaan rezim Orde Baru. Dalam setiap proses legislasi oleh negara, apalagi negara Orde Baru yang saat itu berwatak otoritarian-birokratik, terdapat suatu kehendak-kehendak sosial politik tersembunyi yang menyertainya, sebagaimana anutan banyak

pakar hukum bahwa tak ada hukum yang bebas nilai, bebas kepentingan, dan bebas kuasa. Termasuk dalam jaring-jaring ini adalah hukum Islam yang terkumpulkan dalam KHI, kehadirannya menjadi sarat dengan nilai, kepentingan, dan relasi kuasa.

Dengan nalar demikian, wajar kiranya kalau KHI dipandang oleh sebagian orang sebagai “fiqih madzhab negara”. Ini karena elemen-elemen konstruksi hukum Islam dalam KHI mulai dari inisiatif, proses penelitian, penyusunan, hingga penyimpulan terakhir dari pilihan-pilihan hukumnya semuanya dilakukan oleh suatu tim yang beranggotakan hampir seluruhnya orang-orang negara. Betapa latar belakang pembentukan, logika hukum yang digunakan, hingga pola redaksi yang diterapkan juga sebagaimana lazimnya digunakan oleh hukum positif negara. Bahkan legitimasi hukum pemberlakuannya juga sangat bergantung pada keputusan Negara melalui Instruksi Presiden. Berdasarkan kajian politik hukum, KHI setidaknya-tidaknya memiliki 4 (empat) buah karakter hukum yang spesifik sebagai akibat logis dari pengaruh politik hukum pada masanya. Karakter-karakter tersebut adalah sebagai berikut:

1. Dari perspektif strategi pembentukan hukum, KHI berkarakter semi-responsif, yakni proses pembentukannya dikuasai oleh pihak yudikatif (MA) dan eksekutif (Depag RI), sementara pihak legislative (DPR) selaku perwakilan-formal rakyat Indonesia tidak terlibat sama

sekali dan perwakilan masyarakat Islam (MUI dan cendekiawan Muslim di IAIN) berada pada posisi peripheral.

2. Dari perspektif materi hukum, KHI berkarakter *otonom, reduksionistik* dan *konservatif*. Artinya, materi hukum Islam pada KHI secara substansial diakui sebagai fiqih (yurisprudensi Islam), namun hanya sebagian kecil materi hukum Islam yang dilegislasikan (perkawinan, kewarisan, dan perwakafan) dengan formulasi bahasa dan pokok masalah yang tidak adaptif dan inovatif
3. Dari perspektif implementasi hukum, KHI berkarakter fakultatif, yakni tidak secara apriori harus ditaati dan bisa memaksa setiap warga negara, meski beragama Islam, untuk melaksanakan ketentuan KHI
4. Dari perspektif fungsi hukum, KHI berkarakter regulatif dan legitimatif, yakni ketentuan hukumnya lebih bersifat teknis-prosedural dan praktis-operasional ketimbang strategis-konsepsional dan teoritik.¹⁷

C. Buku II dalam KHI

Suatu hal yang dapat dipastikan ialah bahwa Hukum Kewarisan Islam selama ini yang bernama fiqih mawaris atau Faraid itu dijadikan salah satu bahkan sumber utama dari Kompilasi. Kompilasi Hukum Islam yang mengatur Kewarisan terdiri dari 23 pasal, dari pasal 171 sampai

¹⁷ http://www.fahmina.or.id/pbl/dfp_indo/kompilasi_hukum_Islam, download tgal 15 februari 2012.

dengan pasal 193. Sekedar perbandingan antara fiqih faraid dengan kompilasi hukum Islam tersebut dapat dilihat sebagai berikut:

Pasal 171 tentang Ketentuan umur. Anak pasal a). Menjelaskan tentang Hukum Kewarisan sebagaimana juga terdapat dalam kitab-kitab fiqih dengan rumusan yang berbeda. Anak pasal b). Membicarakan tentang pewaris dengan syarat beragama Islam dan anak pasal c). Membicarakan tentang ahli waris yang di samping mensyaratkan adanya hubungan kekerabatan dengan pewaris juga harus beragama Islam. Hal ini serupa dengan yang dibicarakan dalam fiqih sebagaimana dijelaskan sebelumnya. Anak pasal d dan e juga tidak berbeda dengan fiqih. Anak angkat dan *baitul mal* telah disinggung sebelum ini. Dengan demikian keseluruhan pasal ini telah sejalan dengan fiqih.

Pasal 172 yang membicarakan identitas ke-Islam-an seseorang hanya hal yang bersifat administratif, yang walaupun tidak disinggung dalam fiqih, tidak menyalahi substansi fiqih itu.

Pasal 173 membicarakan tentang halangan kewarisan yang format dan substansinya sedikit berbeda dengan fiqih, dengan rumusan: seseorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan puhsanhakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, dihukum karena:

- a. Dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat pada pewaris.
- b. Dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewaris telah melakukan suatu kejahatan

yang diancam dengan hukuman 5 tahun penjara atau hukuman yang lebih berat.

Dinyatakannya pembunuh sebagai penghalang kewarisan dalam anak pasal a telah sejalan dengan fiqih. Namun dijadikannya percobaan pembunuhan, penganiayaan, apalagi memfitnah sebagai halangan jelas sejalan dengan fiqih mazhab mana pun. Dalam fiqih hanya pembunuhan yang menyebabkan kematian yang dijadikan penghalang kewarisan, itu pun pembunuhan sengaja, sedangkan yang tidak disengaja masih merupakan perdebatan yang berujung pada perbedaan pendapat di kalangan ulama. Fiqih beranggapan bahwa kewarisan itu adalah hak seseorang yang ditetapkan dalam AlQuran dan tidak dapat dicabut kecuali ada dalil yang kuat seperti Hadist Nabi. Dicabutnya seseorang hanya karena percobaan pembunuhan atau penganiayaan apalagi memfitnah meskipun ini merupakan kejahatan namun tidak dapat menghilangkan hak yang pasti, apalagi bila pewaris sebelum meninggal telah memberikan maaf. Oleh karena itu, pasal ini masih perlu diperdebatkan.

Sesuai dengan sabda nabi bahwa *“Barang siapa membunuh seseorang, maka ia tidak dapat mempusakainya, walaupun si korban tidak mempunyai pewaris selainnya. Dan jika si korban itu ayahnya atau anaknya, maka bagi pembunuh tidak berhak menerima harta peninggalan.”* (HR. Ahmad)

Dan di hadits nabi yang lain:

"Tidaklah seorang pembunuh berhak mewarisi harta orang yang dibunuhnya'.

Pasal 174 tentang ahli waris, baik dalam hubungan darah atau perkawinan, telah sejalan dengan fiqh faraid sebagaimana diuraikan AlQuran: *"Orang-orang yang mempunyai hubungan kerabat itu sebagiannya lebih berhak terhadap sesamanya (daripada yang bukan kerabat) di dalam Kitab Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui segala sesuatu."* (al-Anfal: 75)

Pasal 175 tentang kewajiban ahli waris terhadap harta sebelum dibagikannya harta tersebut kepada ahli waris telah sejalan dengan fiqh mawaris yakni menggunakan harta tersebut untuk biaya meninggal.

Pasal 176 tentang bagian anak dalam kewarisan, baik dalam keadaan sendiri atau bersama telah sejalan dengan ayat AlQuran dan rumusannya dalam fiqh faraid yakni surat An-nisa' ayat 7-14 seperti yang telah disebutkan diatas.

Pasal 177 tentang bagian ayah dirumuskan sebagi berikut: ayah mendapat sepertiga bagian bila pewaris tidak meninggalkan anak, ayah mendapat seperenam bagian.

Walaupun rumusan pasal ini konon telah mengalami perubahan tetapi tidak mengubah secara substansial bahwa ayah menerima seperenam dalam keadaan pewaris ada meninggalkan anak, jelas telah sesuai dengan AlQuran, maupun rumusan dalam fiqh. Tetapi menetapkan ayah menerima bagian sepertiga keadaan tidak ada anak tidak terdapat dalam AlQuran dan tidak tersebut dalam kitab fiqh manapun, termasuk

syi'ah. Ayah mungkin mendapat sepertiga tetapi tidak sebagai furudh. Itu pun dalam kasus tertentu seperti bersama dengan ibu dan suami, dengan catatan ibu menerima sepertiga harta, sebagaimana yang lazim berlaku dalam *madzab jumhur Ahlu Sunnah*. Namun bukan bagian sepertiga untuk ayah yang disebutkan dalam kompilasi. Kalau AlQuran dan fiqh yang dijadikan ukuran, pasal ini jelas salah secara substansial.

Pasal 178 tentang bagian ibu dalam tiga kemungkinan dan pasal 179 sampai 180 tentang bagian duda dan janda dalam dua kemungkinannya, telah sesuai dengan AlQuran dan rumusannya dalam fiqh sebagaimana dijelaskan sebelum ini.

Pasal 181 tentang bagian saudara seibu dan pasal 182 tentang bagian saudara kandung dan seayah dalam segala kemungkinannya telah sejalan dengan AlQuran dan rumusannya dalam fiqh, surat annisa' ayat 11.

Pasal 183 tentang usaha perdamaian yang menghasilkan pembagian yang berbeda dari petunjuk namun atas dasar kerelaan bersama, memang dalam kitab-kitab fiqh pada umumnya tidak dijelaskan dalam waktu membahas kewarisan. Meskipun secara fomal menyalahi ketentuan fiqh namun dapat diterima dengan menggunakan pendekatan pemahaman *takharuj* yang dibenarkan dalam mazhad hanafi.

Pasal 184 tentang pengangkatan wali bagi anak yang belum dewasa untuk mengurus hak warisannya, meskipun tidak dinyatakan dalam kitab-

kitab fiqih faraid, namun karena telah sejalan dengan kehendak AlQuran surat Nisa' ayat 5, pasal ini dapat diterima.

Pasal 185 tentang ahli waris pengganti dirumuskan:

- a. Ahli waris yang meninggal lebih dahulu dari pada pewaris maka kedudukannya dapat digantikan oleh anaknya, kecuali mereka yang tersebut pada pasal 173.
- b. Bagian bagi ahli waris pengganti tidak boleh melebihi dari bagian ahli waris yang sederajat dengan yang diganti.

Pasal ini memerlukan perhatian Anak pasal a) secara tersurat mengakui ahli waris pengganti, yang merupakan hal baru untuk hukum kewarisan Islam. Baru karena di Timur Tengah pun belum ada negara yang melakukan hal seperti ini, sehingga mereka perlu menampungnya dalam lembaga wasiat *wajibah*. Ini suatu kemajuan yang sangat bijaksana karena anak pasal ini menggunakan kata “dapat” yang tidak mengandung maksud imperatif. Hal ini berarti bahwa dalam keadaan tertentu yang kemaslahatan menghendaki keberadaan ahli waris pengganti dapat diakui namun dalam keadaan tertentu bila keadaan menghendaki, tidak diberlakukan adanya ahli waris pengganti. Anak pasal ini secara tersirat mengakui hak kewarisan cucu melalui anak perempuan yang terbaca dari rumusan “ahli waris yang meninggal lebih dahulu” yang digantikan anaknya itu mungkin laki-laki dan mungkin pula perempuan. Ketentuan ini menghilangkan sifat diskriminatif yang ada pada hukum kewarisan ulama Ahlu Sunnah. Ketentuan ini sesuai dengan budaya Indonesia yang

kebanyakan menganut kekeluargaan parental dan lebih cocok lagi dengan adat Minangkabau yang justru nama “cucu” untuk anak dari anak perempuan tersebut.

Anak pasal 2) menghilangkan kejanggalan penerimaan adanya ahli waris pengganti dengan tetap menganut asas perimbangan laki-laki dan perempuan. Tanpa anak pasal ini sulit untuk dilaksanakan penggantian ahli waris karena ahli waris pengganti itu menurut asalnya hanya sesuai dengan sistem barat yang menempatkan kedudukan anak laki-laki sama dengan anak perempuan.

Pasal 186 tentang kewarisan anak yang lahir di luar nikah telah sesuai dengan kewarisan anak zina dalam fiqih yang menempatkannya hanya menjadi ahli waris bagi ibunya dan orang yang berkerabat dengan ibu itu.

Pasal 187 tentang pelaksana pembagian warisan, pasal 188 berkenaan dengan pengajuan permintaan untuk pembagian harta warisan dan pasal 189 berkenaan dengan pewarisan tanah pertanian, walaupun tidak diatur dalam fiqih, namun karena hal-hal ini hanya menyangkut masalah administratif dan sesuai pula dengan prinsip maslahat, pasal-pasal ini dapat diterima.

Pasal 190 tentang hak istri atas bagian gono-gini secara langsung tidak menyangkut hak kewarisan dan dalam kedudukan sebagian yang menjadi hak pewaris, tidak menyalahi ketentuan fiqih.

Pasal 191 tentang pewaris yang tidak meninggalkan ahli waris atau ahli warisnya tidak diketahui keadaannya diatur dalam fiqih faraid. Tentang ahli waris yang tidak memiliki keturunan.

Pasal 192 tentang penyelesaian secara *'aul* dan pasal 193 tentang penyelesaian secara *Raad*.

Dari uraian pasal demi pasal yang berkenaan dengan ketentuan kewarisan dapat dikatakan bahwa pada umumnya pasal-pasal kewarisan dari Kompilasi Hukum Islam, kecuali beberapa hal krusial seperti dijelaskan di atas, meskipun mungkin di sana-sini ada perbedaan dengan kitab fiqih, dapat ditempatkan sebagai Hukum Kewarisan Islam dalam bentuknya yang baru. Sedangkan beberapa poin krusial tetap dikembangkan dalam wacana.

Adapun pasal-pasal berikutnya yaitu 194 sampai dengan pasal 209 tentang wasiat dan pasal-pasal 210 sampai dengan 214 tentang hibah, memang berada di luar wilayah kewarisan. Namun tidak salahnya dianggap manumpang dalam buku II tentang Kewarisan, karena adanya titik kesamaan yaitu peralihan hak milik dari seseorang kepada orang lain.¹⁸

¹⁸ Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, (penerbit: PT kencana, 2004), hal. 326-332